



STC PARTNERS
SOCIÉTÉ D'AVOCATS



NEWSLETTER

LA CONVENTION JUDICIAIRE D'INTERET PUBLIC

7 juin 2018

La loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite loi Sapin 2) crée une nouvelle procédure transactionnelle applicable en matière de corruption, de trafic d'influence et de blanchement de fraude fiscale et définit son régime à l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale. C'est la « convention judiciaire d'intérêt public ».

Il s'agit d'une procédure alternative pré-juridictionnelle consistant, en matière de délits économiques et financiers, à mettre un terme aux poursuites après la conclusion, entre le mis en cause et les autorités judiciaires, d'une transaction sur la peine.

Indéniablement inspirée du modèle anglo-saxon, et notamment de ce dispositif que le droit fédéral américain appelle *deferred prosecution agreement*, la création de la convention judiciaire d'intérêt public est l'emblème d'une petite révolution intellectuelle. En effet, les procédés transactionnels ou négociés sont peu courants, pour ne pas dire inexistants, en droit pénal processuel français.

Comme procédures ressemblantes, il n'existe en effet que la transaction pénale introduite par la loi du 15 août 2014 (CPP, art. 41-1-1) et, dans une moindre mesure, la composition pénale (CPP, art. 41-2), entre lesquelles la convention judiciaire d'intérêt public vient donc s'intercaler.

Dans son avis rendu le 24 mars 2016 sur le projet de loi du Gouvernement, le Conseil d'État spécifie clairement que le nouveau dispositif a pour objet de sanctionner les entreprises ayant commis des faits de corruption, « sans pour autant aboutir à une condamnation pénale inscrite au casier judiciaire,

STC Partners
61, rue de Monceau 75008 Paris
Tél. : +33 (0)1 53 53 30 30 · Fax : +33 (0)1 53 53 30 53
www.stcpartners.fr

STC SELARL · RCS Paris 521 992 537 · Toque R234

afin d'éviter que ces entreprises soient automatiquement privées, du fait de la législation applicable dans certains États, d'accès aux marchés internationaux. »

Champ d'application

La convention judiciaire d'intérêt public ne concerne que les personnes morales de droit privé.

Elle est applicable (CPP, art. 41-1-2 I al. 1) :

- Aux délits de corruption active et passive réprimés par les articles 433-1, 435-3, 435-9, 445-1, 445-1-1, 445-2, 445-2-1, 434-9 du Code pénal ;
- Aux délits de trafic d'influence actif et passif réprimés par les articles 433-2, 435-4, 435-10 et 434-9-1 du Code pénal ;
- Au délit de blanchiment de fraude fiscale ;
- Aux infractions qui leur sont connexes.

Les délits des articles 1741 et 1743 du Code général des impôts, dont le délit de fraude fiscale, sont expressément exclus du champ de la convention.

La convention judiciaire d'intérêt public ne peut pas être proposée aux personnes physiques, en ce compris les mandataires de l'entreprise ayant transigé. Au plan pénal, les représentants légaux de la personne morale mise en cause demeurent donc spécialement responsables comme personnes physiques (CPP, art. 41-1-2 I al. 7).

Objet

La convention judiciaire d'intérêt public consiste, en premier lieu, à proposer à la personne morale mise en cause, tant que l'action publique n'est pas en mouvement, de verser une amende d'intérêt public.

Dite « d'intérêt public », cette amende s'est vue attribuer par le législateur une nature juridique propre, de façon à ce qu'elle n'apparaisse pas comme une amende pénale, ce qu'elle n'est pas, et pas non plus comme une amende administrative comme celles que prononcent l'AMF ou l'Autorité de la concurrence par exemple.

Son montant est fixé proportionnellement aux infractions constatées, dans la limite de 30% du chiffre d'affaires annuel moyen de l'entreprise, calculé sur les chiffres d'affaires des trois derniers exercices connus à la date de constatation des manquements (CPP, art. 41-1-2 I al. 1, 1°).

De ce point de vue, il n'est pas impensable de croire que la convention judiciaire d'intérêt public donnera lieu au prononcé d'amendes plus élevées que d'ordinaire à l'encontre des entreprises sanctionnées, ce qui est sans doute l'objectif poursuivi par le législateur.

Le professeur Didier Rebut, dans le Bulletin Joly Bourse de janvier 2017, estime en effet qu'est là le dénominateur commun des innovations de la loi Sapin 2. « Toutes ont pour finalité d'augmenter très largement les sanctions pécuniaires susceptibles d'être prononcées du chef de corruption contre des personnes morales. » Il apporte une explication pertinente, voyant dans le

durcissement des sanctions la « condition de la crédibilité de la justice pénale française face à la justice pénale américaine et aux sanctions que celle-ci a pu infliger à des entreprises françaises »¹.

Au final, deux avantages en sont attendus :

- Une protection paradoxalement meilleure, à défaut d'être encore idoine, des entreprises et des dirigeants d'entreprises français ;
- Le fait, soyons clairs, que les très fortes amendes payées aux autorités américaines profitent désormais au Trésor public français.

En outre de l'amende, la personne morale peut également se voir astreinte à suivre un programme de mise en conformité avec les obligations de prévention de la corruption prévues par l'article 17 II de la loi Sapin 2, pour une durée maximale de trois ans et sous le contrôle de l'Agence française anticorruption (CPP, art. L. 41-1-2 I al. 1 2° et CP, art. 131-39-2).

Procédure

La convention judiciaire d'intérêt public donne lieu à un contrat entre le Parquet (on peut gager qu'il s'agira fréquemment du Parquet national financier) et la personne morale mise en cause, ce qui la distingue des procédures pénales. Sa conclusion est proposée par le Procureur de la République

La proposition de convention est adressée aux représentants de la personne morale mise en cause par lettre recommandée avec demande d'avis de réception (CPP, art. R. 15-33-60-3 al. 1).

Le Procureur de la République indique à l'entreprise la possibilité de se faire assister par un avocat (CPP, art. R. 15-33-60-3 al. 2).

Il peut lui communiquer tout ou partie du dossier de la procédure afin de recueillir ses observations éventuelles ou celles de son avocat (CPP, art. 77-2 II).

La proposition de convention comprend notamment un exposé des faits ainsi que la qualification juridique susceptible de leur être appliquée, la nature et le quantum des sanctions proposées ainsi que les délais et les modalités dans lesquels elles doivent être exécutées, et, le cas échéant, le montant et les modalités de la réparation des dommages causés par l'infraction (CPP, art. R. 15-33-60-3 al. 3).

Le Procureur de la République indique le délai dans lequel l'entreprise lui fait part de son acceptation ou de son refus de la proposition de convention (CPP, art. R. 15-33-60-3 al. 4).

Après que le mis en cause a signé l'accord obtenu, le Procureur saisit par requête le Président du Tribunal de grande instance aux fins de validation de la convention dans le cadre d'une audience publique et contradictoire (CPP, art. 41-1-2 II al. 1).

La requête en validation de la convention est datée et signée par le Procureur. Y sont joints la proposition de convention acceptée, l'acte

attestant de l'accord de la personne morale ainsi que la procédure d'enquête ou d'instruction (CPP, art. R. 15-33-60-3).

Le juge vérifie alors le bien-fondé du recours à la procédure, la régularité de son déroulement, la proportionnalité des peines susceptibles d'être prononcées « aux avantages tirés des manquements » (CPP, art. 41-1-2 II).

Il en résulte une assez large liberté d'appréciation pour le juge qui a le pouvoir d'apprécier le bien-fondé du choix du recours à la convention et la cohérence du montant d'amende retenu au regard des montants retirés de l'infraction.

La décision du Président du Tribunal n'est susceptible d'aucun recours (CPP, art. 41-1-2 II al. 2)

Le refus de validation du juge, la rétractation du prévenu ou encore l'inexécution de la convention par le prévenu remettent le dossier entre les mains du Parquet, aux fins de poursuite selon des voies plus classiques (CPP, art. 41-1-2 III al. 1).

Dans cette hypothèse, le Procureur de la République ne pourra pas faire état devant le juge d'instruction ou la juridiction de jugement des déclarations que lui aura concédées la personne morale pas plus qu'il ne pourra verser au dossier les documents qu'elle lui aura remis (CPP, art. 41-1-2 III al. 2).

La procédure présente deux particularités.

- D'abord, le prévenu dispose d'un droit de rétractation dans un délai de dix jours à compter de l'homologation de la convention (CPP, art. 41-1-2 II al. 3).
- Ensuite, la convention judiciaire d'intérêt public ne comporte aucune déclaration de culpabilité et n'est pas inscrite au casier judiciaire. Ainsi la loi prévoit-elle que l'ordonnance d'homologation « n'a ni la nature ni les effets d'un jugement » (CPP, art. 41-1-2 II al. 4).

Elle fait en revanche l'objet d'un communiqué de presse du Procureur de la République et d'une publication sur le site internet de l'Agence anticorruptionⁱⁱ (à l'instar de ce que pratique la SEC aux États-Unisⁱⁱⁱ).

Ainsi en a-t-il été de l'ordonnance du Président du TGI de Paris en date du 14 novembre 2017, qui validait la toute première convention judiciaire d'intérêt public conclue le 30 octobre 2017 entre le PNF et HSBC PRIVATE BANK SUISSE, et mettait à la charge de la banque le paiement sous dix jours de la somme de 300 millions d'euros répartis en amende d'intérêt public et dommages et intérêts en réparation du préjudice subi par l'État français^{iv}.

Une deuxième convention de ce type a été conclue le 15 février 2018 entre le Parquet de Nanterre et la SAS SET ENVIRONNEMENT et dûment validée le 23 février suivant^v.

La convention doit prévoir l'indemnisation de la victime lorsque celle-ci est connue. A ce titre, le Procureur informe cette dernière de sa décision de proposer la conclusion d'une convention judiciaire d'intérêt public afin

qu'elle puisse lui transmettre les éléments établissant la réalité et l'étendue de son préjudice (CPP, art. 41-1-2 I al. 5 et 6 et R. 15-33-60-1).

On peut imaginer qu'à l'instar de ce qui se fait couramment dans les pays anglo-saxons, à la sanction *stricto sensu* de l'amende s'ajoutera celle des dommages et intérêts qui, sous la forme d'une indemnisation, seront alloués au gouvernement concerné par le manque à gagner du fait des agissements frauduleux, ou à une ONG reconnue pour son action en faveur de la transparence et de la probité.

C'est d'ailleurs ce qui s'est fait lors de la première convention judiciaire d'intérêt public qui a été passée, puisqu'au paiement de l'amende s'est ajouté celui de 142 millions d'euros en réparation du préjudice subi par l'État, soit peu ou prou 50% de la somme totale qui formalisa la transaction.

La prescription de l'action publique est suspendue durant l'exécution de la convention (CPP, art. 41-1-2 IV al. 1).

L'exécution de toutes les mesures qu'elle stipule éteint l'action publique (CPP, art. 41-1-2 IV al. 2). Son inexécution, en revanche, emporte la mise en mouvement de l'action publique (CPP, art. 41-1-2 III al. 1). C'est d'ailleurs la solution prévue pour la transaction et la composition pénales (CPP, art. 41-1-1 et 41-2).

La convention judiciaire d'intérêt public est une voie qui peut être empruntée au stade de l'instruction préparatoire (CPP, art. 180-2) à la demande ou avec l'accord du Procureur de la République. Le juge d'instruction rend alors une ordonnance de transmission de la procédure au Parquet aux fins de mise en œuvre de la procédure de l'article 41-1-2 du Code de procédure pénale.

Il est néanmoins requis que la personne morale ait reconnu les faits auparavant et qu'elle ait accepté la qualification pénale retenue, de sorte que la procédure présente, dans cette hypothèse, moins d'intérêt pour les entreprises. Cela dit, celles-ci ne rechigneront pas nécessairement à mettre un terme rapide aux poursuites dont elles sont l'objet, soit exactement que leur offre cette procédure.

Julie Bariani

ⁱ <https://www.lextenso.fr/bulletin-joly-bourse/BJB116q0>

ⁱⁱ <https://www.economie.gouv.fr/afa>

ⁱⁱⁱ <https://www.sec.gov/spotlight/fcpa/fcpa-cases.shtml>

^{iv} https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/afa/CJIP_HSBC.pdf

^v https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/afa/CJIP_PR_Nanterre_-_SAS_SET_ENVIRONNEMENT_-_14-02-2018_signe.pdf